**SEÑOR PRESIDENTE.-** Habiendo número, está abierta la sesión.

(Es la hora 14 y 42 minutos)

Dese cuenta de un asunto entrado.

(Se da del siguiente:)

"Carpeta Nº 644/2006. Ciudadanos Uruguayos residentes en el exterior. Se dictan normas sobre su derecho al sufragio y a su protección o auxilio por los agentes consulares."

Se va a votar el proyecto contenido en la Carpeta Nº 558/2006, por el que se modifica el artículo 23 del Código del Proceso Penal.

(Se vota:)

5 en 5. **Afirmativa.** UNANIMIDAD.

(Ingresa a Sala el Presidente del INAU, psicólogo Víctor Giorgi)

Damos la bienvenida al Presidente del INAU, psicólogo Víctor Giorgi, convocado a esta Comisión para que realice consideraciones con respecto al proyecto de ley sobre el Código de la Niñez y la Adolescencia.

**SEÑOR GIORGI.-** Es de destacar que son varios los proyectos que hay sobre la mesa, por lo que me gustaría saber cuál va a ser la dinámica de trabajo, es decir, si la idea es opinar en el día de hoy sobre todos ellos o no. La citación mencionaba que se habían recibido varios aportes y no sé si esto hacía referencia a la concurrencia a la Comisión de diferentes delegaciones.

**SEÑORA PERCOVICH.-** No sé de cuánto tiempo dispone el señor Presidente del INAU para comentar los proyectos y, por lo tanto, propondría que al menos diera su opinión sobre aquellos de los que ha tomado conocimiento, sobre todo los relativos a las infracciones. Si bien uno de ellos ha sido enviado por el Poder Ejecutivo, nos gustaría que nos diera su punto de vista sobre los otros para poder ir adelantando el trabajo. Si más adelante, cuando consideremos los otros proyectos de ley, fuera necesaria una nueva entrevista, volveremos a convocarlo.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Creo que será necesario acordar una nueva convocatoria porque el señor Ministro Interino del Interior y el doctor Pérez Manrique han sido citados a partir de la hora 15:00.

**SEÑOR GIORGI.-** En realidad, los proyectos de ley son cuatro, y espero que no sigan reproduciéndose.

En términos generales, quiero dejar en claro que coincidimos plenamente con algunos conceptos que están incluidos en las exposiciones de motivos, que tienen que ver con una valoración positiva del actual Código, considerando que es un avance significativo en la legislación uruguaya en torno al tema de la niñez y la adolescencia. Sin embargo, entendemos que será necesario introducir algunos ajustes que tienen que ver con tres aspectos. El primero de ellos refiere a las dificultades que surgen de la operativa en la aplicación del Código de la Niñez y la Adolescencia, concretamente, de elementos que están previstos y para los cuales no existe la capacidad de respuesta institucional como para que esas disposiciones puedan cumplirse fluidamente. En nuestra opinión, por lo menos se requiere una reflexión sobre estos puntos.

En segundo lugar, nos encontramos con que el Código contiene algunas herencias -algunas continuidades- de criterios anteriores. Pensamos que esto podría modificarse y, de ese modo, darle una mayor consistencia a la norma.

En tercer término, observamos que existen algunos vacíos en los que hay referencias muy generales. Precisamente, algunos de estos proyectos de ley que están a consideración tienden a llenar esos vacíos. Entre ellos, podemos mencionar el que incorpora disposiciones relativas al maltrato y violencia sexual a menores y adolescentes que, sin duda, en términos generales representa un avance importante ya que a este respecto el Código solamente contiene una referencia muy general.

Lo mismo ocurre con el tema de la adopción, respecto al que la práctica actual deja en evidencia algunas problemáticas y, sobre todo, algunas zonas de indefinición en cuanto a la potestad de los organismos que participan. En ese sentido, propondría que el proyecto de ley referido a la adopción fuera analizado en otra instancia, cuando podría concurrir con especialistas que están trabajando en este tema porque, además, es una norma más extensa y compleja que otras. Desde ya adelanto que esto podría ser a la brevedad.

Con relación a las dos propuestas que tienen que ver con las infracciones a la ley penal y al proceso de detención policial, pensamos que ambos proyectos reflejan una inquietud bastante compartible en cuanto al funcionamiento de estos procedimientos y que contienen elementos diferentes. Pensamos que la propuesta enviada por el Poder Ejecutivo tiene un aspecto, a nuestro entender muy interesante, que es el de la inclusión de lo que se denomina tutela cautelar. Nos parece que este es un elemento que podría significar un avance importante, por cuanto estas disposiciones podrían solucionar un problema que se está dando actualmente. Analizando los datos relacionados con la situación de los adolescentes infractores, observamos que estamos en el número más bajo de chicos internados en los últimos años. Casualmente, ha disminuido en forma sensible la privación de libertad, pero también ha disminuido la aplicación de medidas alternativas. En nuestra opinión, esto tiene que ver con un funcionamiento que no da demasiadas garantías a los Jueces y que muchas veces esta situación se maneja en términos de todo o nada: privación de libertad o devolución a los padres. En ese sentido, es importante contar con medidas que garanticen la finalidad del proceso y, en este caso, la tutela cautelar podría llenar ese vacío.

Por otra parte, el otro proyecto contiene un elemento que también nos parece importante, y es el que refiere a las medidas privativas de libertad que se aplicarán a los adolescentes declarados, por sentencia ejecutoriada, responsables de una infracción gravísima, conforme al artículo 72 del Código Penal. Se señala que estas medidas también podrán aplicarse a los adolescentes que, habiendo sido declarados, por sentencia ejecutoriada, responsables de una infracción en forma reiterada, incumplan las medidas adoptadas por el Juez. Cabe señalar que en este proyecto de ley se incluye un plazo máximo de detención, que es de sesenta días. Nos parece que esta cláusula es muy pertinente, habida cuenta de que podría ajustar lo relativo a la privación de libertad como respuesta al incumplimiento de medidas no privativas, acotándola de manera tal, que se transforme en una puesta de límites al joven y en un fortalecimiento de la autoridad judicial, pero evitando los costos de la institucionalización por un plazo más largo. Tengamos en cuenta que estamos hablando de delitos que, en su momento, ameritaron medidas no privativas.

También entendemos que es un aporte importante la eliminación que se hace al final del artículo 91 del Código actual, que refiere al concepto de peligrosidad. Creemos que esa eliminación es de rigor y permite cierta coherencia con el resto de la norma, en tanto el concepto de "peligrosidad" -aclaro que no soy jurista- hace a la fantasía de la autoridad respecto de lo que alguien pueda hacer y no de lo que hizo. En ese sentido, y desde el punto de vista jurídico, se trata de un concepto resbaladizo.

En lo que tiene que ver con el procedimiento policial -acá es donde se da una situación muy compleja- el proyecto del Poder Ejecutivo plantea la posibilidad de un máximo de veinticuatro horas para poner al chico a la orden del Juez. Esto nos parece problemático; en primera instancia, no es una medida que nos resulte demasiado positiva. También debemos reconocer que en la situación actual del país hay lugares donde resulta muy difícil, no ya poner al chico a la orden del Juez, sino su derivación al INAU dentro de las doce horas. Es una situación realmente inaplicable en algunas zonas del interior,

donde no hay establecimientos que puedan hacerse cargo; de hecho, los chicos quedan en las Comisarías, violando la normativa, o a veces son ubicados por los Jueces en locales que en absoluto tienen las características necesarias para contener a este tipo de muchachos. En este sentido, hay un anecdotario muy rico. Por ejemplo, en el año 2004, en Maldonado, se internó a un joven en el escritorio de la Jefatura Departamental, local que terminó siendo totalmente destruido. Obviamente, no es un local adecuado como para contener a un joven infractor y menos en la etapa inmediata a la detención. Por otro lado, en la ciudad de Young, el Juez suele determinar que se interne a los jóvenes infractores en una guardería, que es el único local que tiene el INAU. En fin, se trata de situaciones que están muy lejos de la intención de protección de derechos que a veces el Código postula. También es real que para atender a un chico que está privado de libertad se necesita una infraestructura que garantice alimentación, abrigo, cuidado, custodia, etcétera, y no siempre eso se puede hacer a cualquier hora y en cualquier lugar. En ese sentido, hemos manejado una alternativa: la posibilidad de que cuando se produzca la detención policial, así como se informa al Juez también se informe al INAU, que podrá resolver el acompañamiento del menor por un educador en sede policial. Pensamos que esta medida da garantías, ya sea al adolescente, como al personal policial que está muy expuesto a denuncias o difamaciones, etcétera y, además, permite garantizar la atención del muchacho de acuerdo con las normas internacionales, sin tener que duplicar personal, locales o infraestructura -más allá de que no queramos hacerlo- porque no los hay o no existen. Es una alternativa que manejamos y que podría ser asumida por el Instituto, especialmente si estas detenciones se concentran en las Comisarías de Menores, aunque también en el interior del país, donde no hay Comisarías especializadas, podría cumplirse con un acompañamiento.

No obstante lo expuesto, quiero decir que hay otros puntos que consideramos totalmente adecuados y coincidentes.

Otro aspecto que nos parece relevante -sobre el que hasta ahora no hubo iniciativa alguna y lo queremos plantear como preocupación- es el que está relacionado con el artículo 223 del actual Código -quizá, se podrá pensar: “miren con lo que viene”- por el que se le cambia el nombre al INAME. Concretamente, la norma expresa: “A partir de la promulgación de este Código, el Instituto Nacional del Menor (INAME) pasará a denominarse "Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay" (INAU), manteniendo su carácter de servicio descentralizado a todos sus efectos y competencias”. Creemos que esta denominación “del Niño” es totalmente sexista y está perimida; incluso, da hasta vergüenza manejarla a nivel internacional, al punto tal que se la deforma porque se habla del Instituto de la Niñez, del Instituto del Niño y de la Niña, y ello no se ajusta a la normativa legal. En ese sentido, pensamos que no sería demasiado complejo hablar de Instituto de la Niñez y la Adolescencia, porque de esta forma mantendríamos la sigla y le daríamos una mayor coherencia.

Por otra parte, el inciso segundo del artículo 223 establece: “Desde la publicación oficial de este Código, se incluirá en el texto la denominación del Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay (INAU)”. Quiero señalar que esta norma nunca se cumplió porque la publicación se hizo con la denominación “INAME” en todo el Código, y recién se cambió en el último artículo. De manera que la redacción de este texto es bastante original, por no usar otro calificativo. Dicho de otra manera: todos los artículos del Código hacen mención al INAME y, en la última disposición, se cambia por INAU. Esto hace que cuando se va a realizar una cita se deba poner el artículo y, entre paréntesis, “INAU”, que no se sabe si corresponde al texto o es posterior. Me parece que este es un tema que, desde el punto de vista de la redacción, es bastante desprolijo.

**SEÑORA PERCOVICH.-** Más allá de lo expresado por el psicólogo Víctor Giorgi, quiero hacer referencia a la sustitución del artículo 69 en la primera propuesta de modificación remitida por el Poder Ejecutivo. En el numeral 1) de esta norma se definen las acciones y las omisiones dolosas, mientras que en el numeral 2) se dice: “Las acciones u omisiones culposas consumadas, cometidas en calidad de autor, coautor, tipificadas por el Código Penal y las leyes penales especiales, cuando el Juez reúna los elementos de convicción suficientes, fundados exclusivamente en el desarrollo de la personalidad psicosocial del infractor, avalado por un equipo técnico, que permita concluir que el adolescente disponía la capacidad cognitiva de las posibles consecuencias de su obrar”. A mi juicio, esto se contradice con la eliminación de otro numeral que aludía a la peligrosidad. Lo digo, porque fundarse en el desarrollo de la personalidad psicosocial del infractor lleva también a una discrecionalidad. Entonces, me gustaría preguntarle a nuestro invitado si no convendría adecuar este texto a la otra eliminación que se propuso.

**SEÑOR GIORGI.-** La redacción del artículo 2º, en la cual se plantea la incorporación de elementos que tienen que ver con el desarrollo psicosocial de la personalidad del infractor y la participación del equipo técnico, nos parece bastante peligrosa porque se estaría juzgando más cómo es el chico, que lo que hace. O sea que estaríamos más en un Derecho Penal de autor que en un Derecho Penal de delito, lo cual es bastante resbaladizo; digo esto y no que directamente se trate de algo negativo porque, tal vez, habría que incluir en algún punto de este Código el tema de la inimputabilidad. Aparentemente -insisto en que no soy jurista, pero hablo de lo que he observado en la práctica- en el Derecho Penal de adolescentes no se maneja ese tema. O sea que la inimputabilidad es relativa por tratarse de un menor, pero tenemos muchachos con retardos mentales profundos, que han sido encarcelados y juzgados como cualquier otro.

En este sentido, creo que habría que prever la posibilidad de la inimputabilidad por discapacidad, aunque no mezclada con este tema, sino tenerla en cuenta en otros lugares. Hay un porcentaje -diría- alto de muchachos con discapacidades notorias y, en este sentido, no sé si se trata de un error de interpretación o si es que la propia ley no habilita esta posibilidad, pero lo cierto es que esto representa un problema real cuando uno trabaja con estos chicos.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Cuando usted efectuaba la propuesta acerca de que personal del INAU acompañara al menor en la detención, ¿qué plazo estima razonable para que esto pueda concretarse?

**SEÑOR GIORGI.-** En este momento, hay un plazo de 12 horas para retirar al menor de la sede policial y ubicarlo en un lugar donde sea atendido en condiciones de seguridad necesarias. Creo que en un plazo similar o algo inferior podría perfectamente instalarse una persona en esa sede, ya que lo que hay que hacer es, simplemente, llamar por teléfono a un funcionario para que acompañe al menor en su traslado.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** ¿Esto sería válido para todo el país?

**SEÑOR GIORGI.-** Efectivamente. Por supuesto que las dificultades podrían ser mayores en algunos puntos del país, pero pienso que es posible en todo el territorio.

Además, hay que tener en cuenta que el número de infractores en el interior es muy bajo, y esto también hay que decirlo. Si bien se habla mucho del tema de los infractores, en el interior del país difícilmente haya más de uno simultáneamente en esa situación.

**SEÑORA PERCOVICH.-** Quiero decir algo que tiene que ver con lo que el señor Giorgi acaba de expresar. Si incorporáramos el acompañamiento de alguien del INAU, lo haríamos en la instancia de las actuaciones previas al proceso y, entonces, podríamos modificar el plazo. Digo esto porque el plazo también está modificado en el literal f) de la propuesta del artículo 3º, que refiere a los cometidos de la autoridad policial. Allí se ha elevado el plazo de 12 horas actuales -que el Presidente del INAU refería- a 24 horas.

Entonces, lo que usted señala es que, incluso, yendo acompañado de personal del INAU habría posibilidades de bajar ese plazo para ponerlo en presencia del Juez.

**SEÑOR GIORGI.-** Nosotros pensamos que el plazo para ponerlo en presencia del Juez no debería exceder las 12 horas. Básicamente, apuntamos a la situación posterior a la presencia ante el juez, o sea, a ese período que habitualmente se plantea “a disposición del Juez”, sobre todo en el interior. Digo esto, porque cuando la persona se encuentra en situación cautelar puede ser trasladada muchos días después a la audiencia, pero es diferente el caso si debe ser llevada desde Tacuarembó a Montevideo, por ejemplo, a las 18 horas -cuando el Juzgado cerró- para que al otro día esté en el Juzgado a la hora 8. Eso es inhumano porque esa persona se queda sin comer y sin dormir, lo que es totalmente contrario a lo que puede ser un sistema de garantía de derechos. En esa medida, nos parecía que podía darse perfectamente una cierta elasticidad a ese plazo de permanencia en la sede policial en tanto el INAU realice el acompañamiento.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Si los señores Senadores no desean formular más preguntas, sólo nos resta agradecer la presencia del señor Presidente del INAU, psicólogo Víctor Giorgi, a quien desde ya estamos convocando a la sesión de esta Comisión a realizarse el próximo martes, a la hora 15 y 30, a los efectos de considerar el tema adopción.

**SEÑOR GIORGI.-** Con mucho gusto.

(Se retira de Sala el señor Presidente del INAU, psicólogo Víctor Giorgi.)

(Ingresa a Sala el señor Ministro del Tribunal de Apelaciones de Familia de 2do. Turno, doctor Ricardo Pérez Manrique.)

**SEÑOR PRESIDENTE.-** En nombre de la Comisión damos la bienvenida al señor Ministro del Tribunal de Apelaciones de Familia de 2º. Turno, doctor Ricardo Pérez Manrique, especialista en temas de familia, para seguir considerando las modificaciones al Código de la Niñez y la Adolescencia, a quien cedemos el uso de la palabra.

**SEÑOR PEREZ MANRIQUE.-** Antes que nada, quiero decir que para mí es un honor estar en esta Comisión del Senado.

Simplemente, por una razón de orden, deseo señalar que de las carpetas que se me han remitido, hay dos que refieren a temas similares. Una, tiene que ver con la modificación de disposiciones relativas a las infracciones a la ley penal y al proceso de detención policial, sobre lo que hay un proyecto de la bancada mayoritaria; y la otra contiene un proyecto de ley proveniente del Poder Ejecutivo. Me estoy refiriendo a las Carpetas Nos. 613/2006 y 415/2005. También está a estudio la Carpeta Nº 416/05 por la cual se incorporan y modifican disposiciones relativas al maltrato y a la violencia sexual a menores -aclaro que debió decirse a niños y adolescentes- y, finalmente, la Carpeta Nº 615/06 sobre disposiciones relativas a la adopción. Sé que el tiempo de que dispongo es escaso pero, por lo menos, trataré de dar mi opinión sobre cada una de las propuestas de modificación.

Creo que es importante hacer una muy breve introducción a esta problemática. El Código de la Niñez y la Adolescencia tiene su origen en la segunda Presidencia del doctor Sanguinetti, cuando se creó una Comisión especial a la que se le encomendó la redacción de un proyecto de Código que ajustara la legislación interna a la Convención de los Derechos del Niño y que estableciera mecanismos de coordinación de políticas sociales. Me parece que cuando se analizan reformas o, en concreto, se evalúa este Código, no hay que perder esos objetivos. Esencialmente, me refiero a que no debemos dejar de lado el ajuste de la legislación interna a la legislación internacional.

Dicho Código -que finalmente tiene alrededor de 220 disposiciones aunque, en determinado momento, la Cámara de Representantes, que fue la que lo analizó a fondo, llegó a manejar más de 400 proyectos de artículos- tiene dos características fundamentales: es un Código aluvional, porque ha sumado una cantidad de propuestas y, además, dicha conformación llevó a que, en muchos aspectos, sea asistemático. Esto, a mi entender, determina la necesidad de ajustarlo. Entre otras cosas, ello estaba implícito porque, por la forma en que se aprueba el Código, el Senado no cumple su función de Comisión Revisora, sino que se opta por una aprobación a tapas cerradas del proyecto aprobado por la Cámara de Representantes y se deja para un nuevo período parlamentario la discusión de este proyecto de reforma.

En, aproximadamente, poco más de un año de aplicación de este Código, a mi juicio, es fundamental destacar un par de aspectos. En primer lugar, este Código tenía como presupuesto una modificación en los criterios de intervención, tanto de las personas, como de las instituciones que lo aplicaban. Creo que, tanto en el Poder Judicial -que es el ámbito en el que trabajo- como en el INAU, como en el Ministerio del Interior, no se ha efectuado el proceso de ajuste, ni institucional ni de las prácticas. Por otro lado, este Código ha logrado una gran unanimidad, en el sentido de que todas las opiniones que trascienden públicamente son contrarias. Es más, la propia Cátedra ha tomado una actitud bastante opositora.

En consecuencia, resulta bastante difícil hacer un análisis crítico con la necesaria objetividad. A mi juicio, este cuerpo normativo tiene una cantidad de aspectos para modificar y ajustar, pero hay otros que son muy positivos. Por esta razón y a partir de esos elementos es que voy a realizar mi análisis. El primer elemento que me parece fundamental es el hecho de que no se puede retroceder en cuanto a las garantías que establece el Código, así como tampoco se puede hacer lo propio en lo que tiene que ver con los elementos positivos que posee, ya que se ajusta a la Convención de los Derechos del Niño. En función de ello, los señores Senadores podrán observar que el análisis que hago de la propuesta de reforma tiende a cumplir con ese objetivo.

Hecha esta breve introducción, voy a comenzar a analizar el primer grupo de proyectos que comprende las Carpetas Nos. 415/05 y 613/06. Concretamente, por la primera Carpeta se modifican los artículos 69. 86, 91 y 126. Por otro lado, en el proyecto de ley del Poder Ejecutivo se modifican los mismos artículos pero también se agregan cambios en otras disposiciones: se suprime el numeral (10) del artículo 72 y se modifican el numeral (1), literal (A), y el numeral (5) del artículo 76. Esas son las coincidencias y disidencias entre uno y otro proyecto de ley.

Quiero destacar que, desde el inicio, los tres artículos cuestionados fueron el 69 -que establece el elenco de delitos susceptibles de ser infracción a la ley penal- el 86 -porque la fórmula aprobada en la Cámara de Representantes desnaturalizó el espíritu del Código -y voy a explicar por qué- y el 91 porque, en su inciso segundo, hacía referencia a un principio que ya caducó, que está derogado y que la doctrina no acepta, respecto a los niños y adolescentes infractores de la ley penal, que es el principio de peligrosidad.

Entonces, comencemos por los puntos en los que hay acuerdo entre los dos proyectos de ley y con los cuales concuerdo. Creo que la supresión del inciso tercero del artículo 91 es ajustada. Existen dos fórmulas distintas: en un proyecto se deroga directamente y en el otro se transcribe el artículo conteniendo dos incisos y no el tercero. Parecería que este aspecto merece menos discusión.

En cuanto al artículo 86, originalmente el Código fue formado de acuerdo con la siguiente arquitectura: un elenco reducido de infracciones, de delitos que se recortan en el escenario del Código del Proceso Penal como susceptibles de ser cometidos por adolescentes, es decir, por personas entre los trece y los dieciocho años de edad. Pero se produce una división de esos delitos en dos categorías: delitos gravísimos y delitos graves, establecidos en el artículo 72 del Código, cuando el principio era que solamente se podía privar de libertad por los delitos calificados como gravísimos. Esto es aplicación directa del principio de que la privación de libertad, en materia de adolescentes, es *ultima ratio* según se estableció en la Convención. Entonces, solamente cuando la conducta delictiva implicaba la afectación de bienes jurídicos realmente importantes a través de hechos graves -en aplicación de la Regla 17.1 c) de Beijing, en la administración de la justicia a menores también- solamente en ese caso se justificaba la privación de libertad. El artículo aprobado luego de la negociación en la Cámara de Representantes deja al criterio del Juez la aplicación o no de la medida de privación de libertad y sólo por fuera de esa división de delitos. O sea, tal como está redactado el artículo, cualquier delito sería susceptible de aplicación de la medida de privación de libertad. Recordemos que el artículo dice que las medidas privativas de libertad sólo se aplicarán a los adolescentes declarados, por sentencia ejecutoriada, responsables de infracción -no se dice cuáles- que, a juicio del Juez, justifique las mismas.

En los proyectos de ley que estoy comentando, me parece que el artículo 86 es más técnico en la redacción que figura en la Carpeta 415/2005 porque, entre otras cosas, consagra el principio que el Código abandonó, cual es el de que las medidas privativas de libertad sólo se aplicarán a los adolescentes declarados, por sentencia ejecutoriada, responsables de infracción gravísima que, a juicio del Juez, justifique las mismas. Esto quiere decir que ni aun ante una infracción gravísima el Juez está obligado a aplicar la medida de privación de libertad porque ésta siempre está sometida al criterio de evaluación del artículo 87 del Código, donde se fundamenta cuándo se aplica la privación de libertad. Además, se establece este otro elemento que puede ser cuestionado desde el punto de vista de si viola o no el principio de *non bis in idem*, que es el de la aplicación a los adolescentes que, habiendo sido declarados, por sentencia ejecutoriada, responsables de una infracción en forma reiterada, incumplen las medidas adoptadas por el Juez. Yo defiendo la existencia de una previsión como ésta porque, en definitiva, es el reaseguro del sistema. Es decir, si reiteradamente se está aplicando una medida y la misma no se cumple, el sistema debe tener un reaseguro, consistente en la

posibilidad de privación de libertad por reiteradas y contumaces violaciones a otro tipo de medidas, no privativas de libertad. Entonces, me parece ajustado el criterio de poner un límite a eso, disponiendo que: “En este caso el plazo de duración de la medida privativa de libertad no podrá exceder de sesenta días”. O sea que prefiero esta redacción del artículo 86, que la presentada por el Poder Ejecutivo.

El artículo 69 es el que establece cuáles son los delitos de carácter general que constituyen infracciones a la ley penal. El Código creó un sistema por el cual solamente se mencionan las acciones u omisiones dolosas consumadas -es decir que se excluía la tentativa, salvo en algunos casos- cometidas en calidad de autor o coautor, con lo cual se excluían, por la vía de esta enumeración, las complicidades en la mayoría de estos delitos. En el segundo inciso de este artículo se prevén las acciones u omisiones culposas y, en el tercero, las tentativas de infracciones gravísimas a la ley penal - en realidad, eran consideradas infracciones graves- y la participación, en calidad de cómplice, en infracciones gravísimas a la ley penal. Aquí hay una diferencia bastante sustancial entre ambos proyectos porque el Poder Ejecutivo habla de acciones u omisiones dolosas cometidas en calidad de autor, coautor o cómplice, tipificadas por el Código Penal y las leyes penales especiales. O sea que el Poder Ejecutivo, a través de su proyecto, en todas las omisiones dolosas incorpora, tanto la tentativa como la participación en grado de complicidad. El segundo inciso, como decía, refiere a las acciones u omisiones culposas consumadas, cometidas en calidad de autor o coautor, tipificadas por el Código Penal y las leyes especiales. Y remite a algo que toda la doctrina criticó unánimemente en el momento de la aprobación del Código de la Niñez, que es esta suerte de juicio de discernimiento para determinar si un adolescente tenía o no la posibilidad de prever el resultado, a los efectos de poder incriminar un delito a título de culpa. Allí se establecía una condición objetiva para aplicar la sanción, que era el informe del equipo técnico que permite concluir que el adolescente disponía de la capacidad cognitiva para poder prever las posibles consecuencias de su obrar. Personalmente, no estoy de acuerdo -no lo estuve cuando se aprobó el Código- porque me parece que remitirnos a un juicio de discernimiento -lo que supone que el Juez no puede actuar hasta tanto no tenga los informes de los técnicos que le dicen que hay capacidad de prever un resultado- no es una solución adecuada.

El proyecto de ley de la bancada mayoritaria suprime esta referencia y mantiene la participación en calidad de cómplice en infracciones gravísimas a la ley penal. Además, habla de las acciones u omisiones dolosas consumadas, cometidas en calidad de autor o coautor. O sea que sigue estando la tentativa, con las excepciones establecidas en la ley. Mi opinión es la siguiente. Como ustedes saben, respecto a los adolescentes -sobre todo a partir de la Convención- se habla de un Derecho Penal mínimo, en el que el Derecho Penal de adultos está recortado, en cuanto a las figuras delictivas, a la configuración de determinadas agravantes y al grado de la imputación. Sinceramente, el tema relativo a si vamos o no a reprimir las tentativas o las complicidades pasa por un criterio de política legislativa, donde el Legislador es absolutamente soberano para determinar cuál es el grado de extensión que se le da a la represión penal -en este caso, de los adolescentes- en cuanto a las figuras delictivas y a la forma, la participación y el grado en el *iter criminis* al cual adelantamos la represión.

Lo que me preocupa es lo siguiente. Obviamente, para legislar, al igual que en la sentencia, debe aplicarse el principio de la realidad. De acuerdo a esta arquitectura del Código -es decir la arquitectura introducida a partir de la reforma del Poder Ejecutivo- y coincidiendo en esto con el artículo 86, el hecho más conmocionante desde el punto de vista público, que son las tentativas de hurto, es que va a poder ser perseguido penalmente por un Juez de adolescentes. Se les va a poder aplicar únicamente medidas no privativas de libertad, Según el análisis conjunto de los artículos 86 y 69, las tentativas y las complicidades, salvo excepciones, conllevarán -y en el caso del hurto, específicamente es así, por su naturaleza- la posible aplicación de una medida no privativa de libertad. Entonces, aquí hay que realizarse la pregunta: ¿para qué legislar? Es decir, ¿para qué adelantamos el paso de la represión penal? Ahí la respuesta tiene que estar dada en la disponibilidad de una batería adecuada, que funcione y que efectivamente esté disponible, de medidas alternativas. Cuando hablo de medidas alternativas estoy haciendo referencia a libertad asistida o libertad vigilada, en su caso, a trabajo comunitario, en fin, a todas las medidas que están previstas en el Código.

No sé si está claro el concepto que estoy tratando de trasmitir. Lo que quiero decir es que si adelantamos la represión penal tiene que existir un sentido efectivo sobre la realidad. Entonces, lo que hay que preguntarse es qué margen de disponibilidad tienen estas medidas para ver si la modificación del Código va a ser eficaz o no, desde el punto de vista de los objetivos que se quieren perseguir.

Finalmente, figuran las dos modificaciones que, en cierta forma, han sido la bandera del Poder Ejecutivo respecto a esta temática. Y aquí me remito a la concepción que trasmití al principio: hay que tener en cuenta que este procedimiento instruido por el Código de la Niñez y de la Adolescencia es un procedimiento que establece garantías insólitas en el Derecho Penal uruguayo, desde la posibilidad de la presencia del defensor en la comisaría, pasando por un hecho que no debe pasar desapercibido y que, a mi entender, marca una severa contradicción con el espíritu del Código en la propuesta del Poder Ejecutivo, que es el siguiente. Si nosotros vamos a una de las normas que se pretenden modificar, tal como el literal A) del numeral 1 del artículo 76), que se refiere a cometidos de la autoridad policial, vemos que en el literal e), que aparece ratificado por el Poder Ejecutivo, se dice: "si fuera necesario, antes de conducirlo" -se refiere al adolescente que ha sido detenido por la comisión de un presunto ilícito- "a la presencia del Juez, hará constar lo indispensable para la información de los hechos". Y esta norma tuvo y tiene por objetivo que la mínima parte de la investigación sea policial y que el grueso sea realizado a nivel judicial. Entonces, ahí pierde sentido el tener 24 horas en la comisaría a los adolescentes. ¿Para qué los vamos a retener 24 horas, si la Policía está limitada en sus cometidos por el artículo que el propio Ministerio mantiene?

En tal sentido, podemos citar una cantidad de actividades que la Policía ha venido realizando consuetudinariamente, como los interrogatorios bajo actas, y lo que ocurre en algunos casos en que se agregan planillas de anotaciones, que es absolutamente reñido con la ley. En definitiva, me parece que esta medida no tiene justificativo de ningún tipo.

Por otro lado, tenemos la restricción que aparece en cuanto a los traslados interinstitucionales y a las revisaciones médicas. Consideramos que aquí se incorpora otra garantía muy importante porque lo que se buscó, cuando se incorporó esta norma, fue determinar las responsabilidades institucionales en cuanto a posibles malos tratos. De esta manera, cuando un adolescente sale de la Policía y entra al Juzgado, un forense deberá verificar su estado y cuando la policía toma a un adolescente, es necesario que se realice una revisación médica, antes o después, para que quede constancia de la misma. Sé que esto ha traído algunos problemas operativos a la Policía, pero creo que los mismos se pueden solucionar en la práctica, sin necesidad de modificar la ley.

Finalmente, me voy a referir a un aspecto que no me merece oposición sino que, por el contrario, creo que amplía la posibilidad de medidas cautelares a través de esto, que se denomina "tutela cautelar" ya que, en definitiva, será un elemento que permitirá al Juez, en todo tipo de infracciones, aplicar la no privación de libertad y esperar la dilucidación del proceso en libertad, tal como lo indica el principio de toda la normativa internacional que existe en materia de detenciones y de prisión preventiva. En consecuencia, reitero que no considero que esta sea una mala medida pero el tema aquí -como he señalado- es que esto sea operativo, que el Juez realmente aplique la medida y que exista la seguridad de que la misma estará disponible a través de técnicos y de los elementos necesarios para poder cumplirla.

Quedo a disposición de los señores Senadores para aclarar las preguntas que deseen formular.

**SEÑOR ABREU.-** Quisiera que quedara clara la advertencia que hace el doctor Pérez Manrique respecto de la vinculación del inciso e) del artículo 76, con la disposición de mantener al menor detenido durante 24 horas. Me gustaría que se profundizara en el razonamiento de esta disposición, para que quede claro lo que se está mostrando como una falta de coincidencia o, por lo menos de coherencia, entre las disposiciones citadas.

**SEÑOR PEREZ MANRIQUE.-** Este Código se manejó con dos o tres principios básicos. Uno de ellos era que se consideraba que el máximo de garantía desde el punto de vista de los derechos, en cuanto a su preservación, la concedía el Poder Judicial. Por eso, al comenzar la segunda parte de nuestra exposición haremos referencia a la especie de hipertrofia de la intervención judicial que se observa en algunos casos.

Otro de los criterios fundamentales que se aplicó fue el de que los niños y adolescentes no debían permanecer más de lo imprescindiblemente necesario en las Comisarías. En función de ello -y

tomando lo que algunos habíamos visto funcionar muy bien en otros países- pensamos en la posibilidad de reducir la cantidad de horas que el adolescente permanezca en la Comisaría y establecer lugares intermedios en los que el Juez no podría asumir competencia dentro de las 12 horas -ya sea por la hora en que se había cometido el delito, o por lo que fuere- como una especie de centros de detención en los que el niño o adolescente ya dejara de estar a cargo de la Policía y pasara a estar bajo la órbita del INAU. Sé que esto ha traído dificultades en el interior del país, pero si el problema es que los adolescentes no se escapen, perfectamente se pueden arbitrar lugares dependientes del INAU, donde estos estén bajo su custodia y la de la Policía, tal como ocurre, por ejemplo, en la Colonia Berro. Eso, a mi entender, colide con el principio de que el Código partía de la base de que la actividad instructoria de la Policía era mínima. Por eso se dice claramente que se limitará a informar sucintamente de los hechos. Entonces, vuelvo a repetir: los interrogatorios por acta en la Policía, los conocimientos policiales y toda una serie de actos probatorios que allí se hacían -y que a veces se aplican con los adultos- han sido descartados en este sistema. Entonces, si queremos ser coherentes con el principio del propio inciso que mantiene el Ministerio del Interior, que es el literal e) del numeral 1) A) del artículo 76, debemos reconocer que las veinticuatro horas de permanencia no concuerdan con ese principio. Ante ello, puedo pensar que solamente se justifica por una razón de seguridad o porque se pretende obtener más información durante una prolongación de la estadía en la comisaría. Esa es mi interpretación.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Lamentablemente, debemos interrumpir al doctor Pérez Manrique en este punto y solicitarle si tiene a bien concurrir en otra instancia. La explicación que podemos brindarle es que hemos dividido la sesión de la Comisión entre el proyecto de Código de la Niñez y la Adolescencia y el tema de la adopción, a fin de poder contemplar ambos temas y, precisamente, ya el Ministro Interino del Interior está esperando afuera. De modo que si al doctor Pérez Manrique no le parece mal, lo convocaremos nuevamente para el tema "adopción".

**SEÑOR PEREZ MANRIQUE.-** Simplemente, quiero decir algo más sobre este punto. En mi opinión, el sistema de adopción requiere lo que podríamos llamar una medida urgente para asegurar los derechos de tantos niños, niñas y adolescentes que en la actualidad, por desinteligencia en cuanto a la aplicación del Código de la Niñez y la Adolescencia, están siendo vulnerados.

Voy a dejar en poder de la Comisión un proyecto que he elaborado con el fin de modificar cuatro artículos del Código de la Niñez y la Adolescencia. Creo que si se aplicaran de manera inmediata, podrían hacer mucho más transparente y dar más garantías al proceso de adopción en el Uruguay. Se los entrego a ustedes y lo discutiremos cuando concurra nuevamente aquí.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Haremos un repartido de este proyecto.

Agradecemos la presencia del doctor Ricardo Pérez Manrique.

(Se retira de Sala el señor Ministro del Tribunal de Apelaciones de Familia de 2do. Turno, doctor Ricardo Pérez Manrique)

(Ingresa a Sala el señor Ministro Interino del Interior, doctor Juan Faroppa)

La Comisión de Constitución y Legislación tiene el agrado de recibir al señor Ministro Interino del Interior, doctor Juan Faroppa, para referirse al proyecto sobre el Código de la Niñez y la Adolescencia, enviado por el Poder Ejecutivo.

**SEÑOR MINISTRO INTERINO.-** Muy buenas tardes y muchas gracias por la invitación.

Con mucho gusto, estamos a disposición de la Comisión para poder ampliar todos los temas que ustedes entiendan pertinente.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** El Poder Ejecutivo ha enviado aquí un proyecto sobre modificaciones y es de interés de esta Comisión conocer su opinión acerca de las razones para el envío de este proyecto de

ley.

**SEÑOR MINISTRO INTERINO.-** Con la remisión de este proyecto de ley el Poder Ejecutivo persigue, fundamentalmente, el objetivo de preservar el espíritu que ha impregnado la reforma de la legislación en materia de niñez y adolescencia, que pudo concretarse en el país hace muy pocos meses, luego de un extenso proceso de debate. Nosotros creemos que toda obra humana -y la legislación, sin duda, lo es- es perfectible, puede ajustarse, mejorarse y, en ese sentido, creímos que era necesario implementar al nuevo Código algunos ajustes muy precisos y concretos, a los efectos de lograr la concreción del espíritu del Legislador -reitero- en el sentido de contar con un procedimiento penal juvenil garantista, que fundamentalmente apueste a la responsabilidad del adolescente infractor. También se pretende quitar todo tipo de discrecionalidad en la intervención de cualquiera de los operadores del sistema de responsabilidad penal juvenil, aplicando el principio de legalidad en el sentido de que cualquier persona menor a 18 años de edad que cometa una infracción a la ley penal, podrá ser sometido a proceso y, eventualmente será responsabilizado estrictamente, ni más ni menos, de acuerdo a lo que establece la ley.

A partir de marzo del año pasado, hemos recorrido un largo camino con relación a la legislación sobre niñez y adolescencia. Inmediatamente después de haber asumido nuestra responsabilidad en el Poder Ejecutivo, iniciamos una instancia de coordinación con representantes del Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay, del Ministerio Público y Fiscal, del Poder Judicial, de la Policía Nacional y, también, del Ministerio de Salud Pública, dada la responsabilidad que tiene el personal de la salud en este tema. Luego de recibir las observaciones, comentarios y sugerencias de este grupo de trabajo, decidimos impulsar este ajuste al Código que, específicamente, tiene que ver con la responsabilidad penal juvenil. Me interesa que esto quede bien claro y soy absolutamente consciente de que los problemas de la infancia y la adolescencia en nuestro país no se resuelven ni mucho menos, con ajustes, correcciones o modificaciones que puedan hacerse en la aplicación del poder sancionatorio del Estado, respecto a conductas eventualmente ilícitas que puedan llevar a cabo personas menores de 18 años.

Entonces, tal como se expresa en la Exposición de Motivos del proyecto de ley, la intención del Poder Ejecutivo es continuar desarrollando el proceso de adecuación legal e institucional del orden jurídico nacional a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, que no es -y es importante señalarlo- una norma que permita algún tipo de impunidad respecto al cumplimiento de la ley por parte de los adolescentes. El Código vigente en nuestro país define como adolescente a aquellas personas que tienen entre 13 y 18 años de edad. Tal como lo establece la Doctrina internacional y la legislación en el derecho comparado más prestigioso, los adolescentes requieren un tratamiento especial en cuanto a su responsabilidad penal, lo que no significa -como muy bien sostiene la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y también lo recoge el Código- que estos estén dentro de un aura de impunidad, respecto a las conductas que pueden dañar los derechos de terceros. Se trata de un proceso especial porque, evidentemente, sus objetivos también lo son y esto lo hace diferente al proceso penal de los adultos, pero también el mismo responsabiliza concretamente a aquellas personas menores de 18 años de edad que puedan haber lesionado derechos de terceros. Como muy bien sostiene la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, las personas menores de 18 años también tienen obligaciones y una de ellas consiste en respetar los derechos fundamentales de los terceros. En ese sentido, observamos que algunas conductas que estaban fuera de la responsabilidad penal juvenil, conforme a la actual legislación, debían incorporarse a la misma. Me refiero, especialmente, al artículo 69 del actual Código de la Niñez y la Adolescencia y a la incorporación de algunas formas de responsabilidad penal como, por ejemplo, la responsabilidad penal por tentativa y la participación, en calidad de cómplice, en las infracciones definidas en este Código.

Pensamos que este tipo, digamos, de exclusión de responsabilidad de las personas menores de 18 años de edad estaba consagrando una situación ante la Ley que no es la más conveniente, teniendo en cuenta, además, lo que puede observarse en la realidad sobre algunas conductas que estas personas desarrollan que, sin lugar a dudas, son lesivas de los derechos de terceros. Sin duda alguna, la tentativa de hurto o el hurto en grado de tentativa aparece como la situación más clara. El hecho de que el hurto no llegue a consumarse no significa que la persona que es víctima de la situación no sienta la vulneración de sus derechos ante la intervención, en este caso, de una persona menor de 18 años de edad.

Por nuestra parte, no creemos que la inclusión de este tipo de modalidad de responsabilidad signifique algún tipo de trato discriminatorio a los infractores menores de 18 años de edad. Por el contrario, pensamos que lo que corresponde es ampliar la responsabilidad penal a todas las conductas que se establecen como contrarias a Derecho en el actual Código.

Por otro lado, también nos parece importante establecer que las infracciones que quedan sometidas a la pena de privación de libertad -o a la medida, como se dice en forma eufemística en materia de Derecho de menores de 18 años de edad- son solamente las que tienen que ver con las conductas consideradas como infracciones gravísimas a la Ley Penal. He salteado un poco el orden de la exposición, pero el tema que estamos analizando tiene relación con la situación anterior, en el sentido de que la responsabilidad juvenil debe ampliarse, tal como se propone en el proyecto de ley, pero ello no implica ampliar la sanción de privación de libertad, sino que ésta debe establecerse en forma preceptiva para aquellas conductas que implican acciones que representan infracciones gravísimas a la Ley Penal, que sean consumadas y no que se desarrollen en grado de tentativa.

En definitiva, respecto a la ampliación de la sanción penal juvenil a las conductas desarrolladas en grado de tentativa o a la complicidad, esta tiene fundamentalmente ese objetivo: evitar la percepción de que existen conductas desarrolladas por personas, más allá de cuál sea su edad, que generan daños a terceros, que quedan fuera de la intervención penal del Estado.

Cabe agregar que en el proyecto de ley recogemos un planteo, que nos parece razonable, de parte de los operadores policiales relacionado con el plazo de dos horas para poner a disposición del Juez a un adolescente detenido. Llegado a este punto, me interesa aclarar un elemento que se ha manejado de manera errónea en algunos medios de comunicación, tal vez por una lectura incorrecta del proyecto de ley. Concretamente, quiero señalar que no se está proponiendo derogar la obligación de la Policía de dar cuenta al Juez, en el plazo máximo de dos horas, de la privación de libertad del adolescente. No quiero abrir otro debate, pero aprovecho para adelantar que este plazo de dos horas es el que estamos estableciendo en el proyecto de ley de procedimientos policiales, como definición de lo que implica la comunicación inmediata al Juez competente.

Ese plazo de dos horas establecido en el Código actual se mantiene, pero se otorga a la Policía la ampliación del plazo de doce a veinticuatro horas para poner en presencia del Juez al adolescente, entre otras cosas, porque un dato que surge de la realidad son las dificultades que enfrenta la autoridad policial en este momento para realizar ese tipo de actuación, habida cuenta de que muchas veces eso lleva a que un eventual adolescente infractor sea sometido a proceso penal juvenil sin las pruebas suficientes como para que el Magistrado actuante pueda determinar claramente su responsabilidad.

En tercer lugar, incorporamos en el literal g) del artículo 76, lo que entendemos es una aclaración con respecto a la obligación de la Policía sobre la realización del examen médico al adolescente detenido. Nos parece -y no sólo lo entendemos nosotros- que lo que dice el actual Código es bastante claro; nos referimos a que la realización del examen médico debe ser previa a cualquier traslado interinstitucional. Debido a la práctica o a una mala comprensión de este artículo, la realidad es que cuando la Policía detiene a un adolescente, inmediatamente lo conduce a un centro asistencial para que un médico constate su estado de salud. Sin lugar a dudas, es una buena actitud a fin de garantizar los derechos del adolescente pero eso implica, en la práctica -teniendo en cuenta el plazo de doce horas para poner al adolescente en presencia del Juez- que muchas veces, sobre todo, los fines de semana o en horas de la noche, los efectivos de la Policía nacional pierdan varias horas trasladando al adolescente de un centro asistencial a otro para constatar su estado de salud, porque -y hay que decirlo- lamentablemente, hay ocasiones en que no se lo recibe. Como es obvio, las emergencias que funcionan en el sistema de Salud Pública durante la noche dan prioridad, precisamente, a las situaciones de emergencia y la constatación del estado de salud de un adolescente detenido queda para el final de la lista, lo que implica que entre un traslado y otro -me refiero a la espera en el centro asistencial, la conducción a la Seccional Policial, la comunicación al Juez, etcétera- el detenido pase a disposición del Juez sin elementos de prueba suficientes como para que pueda determinar realmente cuál es su grado de responsabilidad en el hecho que se le imputa.

Por lo tanto, lo que estamos planteando es que el examen médico se haga previamente al traslado interinstitucional, es decir, antes del traslado de la Seccional Policial al Juzgado, de la Seccional al INAU, de la Seccional al Juzgado y luego al INAU, no inmediatamente. Sin perjuicio de ello, nos parece razonable que cuando el policía tiene la convicción de que puede existir alguna lesión o alguna situación grave que afecte la salud, se pueda cumplir con dicho examen a fin de preservar los derechos del detenido y, también, preservar la propia responsabilidad funcional del policía.

Con respecto a las medidas cautelares establecidas en el artículo 76, creemos que las actualmente previstas por la lógica de los Jueces en su aplicación, llevan a que se utilice como única medida cautelar efectiva la privación de libertad. No parece razonable que para algunos muchachos, que son -tristemente- clientes habituales del sistema de responsabilidad penal juvenil, la prohibición de salir del país o el arresto domiciliario como alternativa a la privación de libertad puedan ser medidas efectivas. Como nosotros pretendemos que la privación de libertad solamente se refiera a las infracciones gravísimas a la Ley Penal, queremos ampliar el elenco de medidas con las que cuenta el Magistrado. Entonces, para evitar que sobre aquellas infracciones recaiga una medida privativa de libertad es que proponemos esta otra, llamada "tutela cautelar" -puede ser otra su denominación, porque el nombre no hace a la cosa- que implica la permanencia del adolescente en su comunidad con la vigilancia de un educador, de forma tal de asegurar que cuando llegue el momento de la audiencia correspondiente concurra al Juzgado sin alterar los medios de prueba. En definitiva, con esto se estaría dando cumplimiento a las dos finalidades que persigue una medida cautelar: por un lado, evitar que la persona se sustraiga del proceso y, por otro, evitar que pueda alterar los medios de prueba.

Por otra parte, también se propone una modificación al artículo 86 en función del cumplimiento del marco establecido por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y a efectos de que la medida de privación de libertad sea la excepción y no la regla. Concretamente, aquí se pretende distinguir -tomando en cuenta la discusión que se dio, a nivel parlamentario, en momentos de aprobar el actual Código- entre infracciones graves y gravísimas. De acuerdo con este proyecto de ley, la privación de libertad solamente es aplicable a aquellas infracciones que la norma identifica como infracciones gravísimas a la ley penal y no en el caso de infracciones graves, donde el Juez puede disponer de otro elenco de medidas.

De la misma manera, en el artículo 91, que se refiere a la duración de las medidas de privación de libertad, se establece una limitación a la posibilidad discrecional que actualmente tiene el Juez de adoptar determinado tipo de medidas que, a su entender, fueran compatibles con la seguridad de la población y los propósitos de recuperación del infractor. En este sentido, creemos que la responsabilidad penal juvenil no debe permitir ningún tipo de impunidad. Tampoco podemos permitir que una infracción de un adolescente que lesione derechos de terceros quede fuera de la sanción penal establecida por el Estado. Esto es algo que debe estar claramente definido para poder cumplir con el principio de legalidad y así limitar -o, si es posible, erradicar- la discrecionalidad, tanto a nivel judicial como de cualquier otro operador.

Finalmente, en el artículo 126, que tiene que ver con personas menores de 13 años o con aquellos adolescentes que se encuentran en situación de especial vulneración de sus derechos, quiero decir lo siguiente. Aquí claramente establecemos que la Policía debe intervenir conduciendo de inmediato al adolescente -cuyos derechos o los de terceros han sido vulnerados- a la unidad policial correspondiente, de forma tal de hacer cesar rápidamente esa situación de vulnerabilidad y, desde allí, informar al Juez competente. Esta propuesta se debe a que en la práctica hemos observado que algunos señores Magistrados disponen que la noticia se dé desde el mismo lugar del hecho. Frente a esto nos hemos encontrado con situaciones en las que, cuando una persona menor de 13 años comete una rapiña o un arrebato, la Policía la detiene y, cumpliendo órdenes del Juez, da cuenta de lo ocurrido desde el lugar del hecho a través de un teléfono celular. Cuando el Juez pregunta cuál es la edad de la persona y el Policía le informa que tiene 12 años, ordena que lo suelte puesto que no hay ningún tipo de responsabilidad. Entonces, para preservar la integridad del mismo menor que ha vulnerado derechos de terceros -como dice el Código, para preservar la misma imagen de las instituciones del Estado que deben intervenir ante cualquier vulneración de derechos- nos parece que, al menos, el policía debe conducir al menor a la Seccional, sacarlo del lugar donde, incluso, se pueden generar situaciones de mayor tensión o presión, y dar noticia al Juez pero desde la unidad policial. Esto queda

absolutamente claro porque, en algunos casos, la práctica policial ha llevado a que el Juez se entere de lo sucedido desde la propia escena del hecho.

En definitiva, lo que se pretende con el proyecto de ley presentado por el Poder Ejecutivo es, simplemente, continuar equilibrando la difícil situación que muchas veces se crea entre los derechos de las personas que cometen infracciones a la ley y los derechos de los terceros. También se apunta a establecer claramente que la forma en que se puede avanzar en dirección a consolidar un estado de Derecho es interviniendo frente a cualquier situación que puede vulnerar los derechos de cualquier habitante del país. Sabemos que es un tema complejo, que genera debates y actitudes contradictorias, pero estamos absolutamente convencidos de que la línea que ha seguido nuestro país -así se ha señalado claramente, porque el actual Código de la Niñez y la Adolescencia se aprobó hace muy pocos meses con el apoyo de todos los sectores con representación parlamentaria- es la correcta. A esos efectos, hay que establecer con claridad y específicamente lo que implica la responsabilidad del Ministerio del Interior, así como también cuáles son las atribuciones que tiene el Estado, de forma tal que este tipo de procedimientos también se constituya en un instrumento para educar al conjunto de nuestra población en lo que significa el cumplimiento de la ley y el respeto de los derechos de todos que, sin lugar a dudas, es el principio básico para la edificación de un estado de Derecho.

**SEÑOR ABREU.-** En la exposición del señor Ministro Interino ha quedado clara la posición del Poder Ejecutivo con respecto a la inclusión del delito de tentativa, sobre todo teniendo en cuenta el delito de hurto que, generalmente, es el más común. Obviamente, también se incluyó la categoría de cómplice, que no aparecía en el proyecto de la Bancada de Senadores.

El doctor Pérez Manrique -que compareció anteriormente- hizo una referencia al inciso segundo del artículo 69 en cuanto a la inconveniencia de la espera del informe técnico sobre el desarrollo de la personalidad psicosocial del infractor y de que sea avalado por el equipo técnico. Parecería que este equipo tendría que pronunciarse -diría, con anterioridad- para recién después poder seguir adelante con los procedimientos que establece la ley. Me gustaría preguntarle al doctor Faroppa qué opinión le merece en la práctica este tipo de observación, en función de lo que ha planteado uno de los representantes del Poder Judicial.

**SEÑOR MINISTRO INTERINO.-** Con el mayor respeto que me merece el doctor Pérez Manrique -de quien no debo abundar en referencias a su trayectoria en esta materia- entendemos que el Derecho Penal liberal establece principios claros en cuanto a lo que es el Derecho Penal de acto y no el Derecho Penal de autor. Nosotros perseguimos a la gente por lo que hace y no por lo que es, y la referencia a la personalidad psicosocial en determinadas circunstancias no puede ser bien entendida. Ese es el objetivo que persigue el Poder Ejecutivo a la hora de quitar cualquier tipo de referencia a la peligrosidad en materia penal.

A nuestro entender, a las personas hay que responsabilizarlas por lo que hacen y no por lo que son. La responsabilidad psicosocial es un concepto demasiado amplio que queda a criterio, tanto judicial como técnico y puede ser sumamente peligroso. Queremos que la ley establezca con claridad cuáles son los elementos que pueden llevar a cualquier persona -tenga la edad que tenga y esté en la condición que esté- a ser responsabilizada por sus actos y no por su personalidad.

En definitiva, el objetivo que persigue el Poder Ejecutivo con la modificación de este artículo se remite estrictamente a ese punto.

**SEÑOR ABREU.-** Con relación a las medidas cautelares, quisiera señalar que el señor Ministro Interino hacía referencia a la tutela cautelar, que es una figura que se incorpora a instancias del Poder Ejecutivo. ¿Qué relación puede tener ésta con el arresto domiciliario? Parecería que la tutela cautelar establece que en el ambiente o en el medio en que se mueve el menor -por decirlo así- estaría, de alguna forma, tutelado por un representante, un educador o algo así. ¿Es compatible la existencia de esta figura tutelar con el arresto domiciliario, o es una figura excluyente?

**SEÑOR MINISTRO INTERINO.-** Aclaro que concurro a esta Comisión en mi calidad de Subsecretario, ya que el Señor Ministro se ha reintegrado a su labor.

Volviendo al tema planteado por el señor Senador Abreu, creo que las figuras pueden ser perfectamente compatibles. Lo que entendemos es que el arresto domiciliario simple, como tal, no cumple con el objetivo de la medida cautelar, que -reitero- es tratar de que la persona no escape al proceso penal, o sea, no logre sustraerse del mismo, o no logre adulterar algún tipo de prueba, intimidar testigos, etcétera. Lamentablemente, esta es una realidad de la que somos conscientes y, observando muchos lugares de nuestro país, da la impresión de que remitir a una persona menor de dieciocho años a que permanezca en su domicilio, durante equis cantidad de tiempo, sin ningún tipo de control parental o social, puede tener realmente una buena intención, pero resultar imposible de concretar en la realidad. Por su parte, el arresto domiciliario con la supervisión de un educador, con un control mucho más permanente puede, perfectamente, compatibilizarse con la tutela cautelar.

En definitiva, se trata de que cuando existan infracciones a la ley penal que no sean gravísimas, el adolescente pueda permanecer en libertad -o sea, no privado de libertad- mientras espera que se concrete su responsabilidad penal, pero siempre con cierto tipo de control que le permita, inclusive, de alguna forma, asumir por qué está en la situación que está y por qué está siendo sometido a un procedimiento penal.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Agradecemos especialmente al señor Subsecretario la información que nos ha brindado.

Se levanta la sesión.

(Así se hace. Es la hora 16 y 14 minutos)